

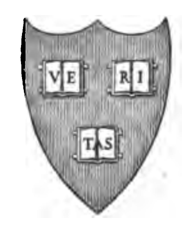
Schlesier

Der Eigentumserwerb an herrenlosem Lande

Dissertation



1895


VE
RI
TAS

Germany

2d cop

Der Eigentumserwerb an herrenlosem Lande nach heutigem deutschen Privatrecht und dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER JURISTISCHEN DOCTORWÜRDE

DER

JURISTENFACULTÄT

DER

GEORG-AUGUSTS-UNIVERSITÄT ZU GÖTTINGEN

EINGEREICHT VON

Paul Schlesier

Kammergerichtsreferendar.

BERLIN 1895.

C. VOGTS BUCHDRUCKEREI (Dr. E. EBERING)

Linkstrasse 16.

SCHLE

Inhalt.

Seite.

Seite.

Einleitung.

§ 1.

Der Eigentumserwerb an herrenlosem Lande ist von Ihering mit einer so feinen Satyre behandelt worden (Scherz und Ernst in der Jurisprudenz S. 132 f.), dass man Gefahr läuft, einem heitern Lächeln zu begegnen, wenn man es unternimmt, diese Lehre nochmals einer ernsthaften Betrachtung zu unterziehen.

Indessen einmal ist der Fall gar nicht so ganz unpraktisch, wie Ihering anzunehmen scheint; für die insula in mari nata („quod raro accidit") hätte er in seiner eigenen Heimat Ostfriesland an dem seit einer Reihe von Jahren im Entstehen begriffenen s. g. Memmert ein Beispiel von ganz beträchtlicher Bedeutung gefunden, und auch die insula in flumine nata wie der alveus derelictus — „zwei Leckerbissen für den Pandektisten" — geben der Praxis noch mehr zu thun, als man gewöhnlich glaubt.

Sodann aber gilt es, das Verhältnis des neuen bürgerlichen Gesetzbuchs zu dieser Frage ins Auge zu fassen. Und hier ist ohne Weiteres ein Dualismus festzustellen, der, wie er die ganze Lehre beherrscht, so auch die Stellung des bürgerlichen Gesetzbuchs zu ihr bestimmt.

Alles herrenlose Land ist nämlich entweder neuentstehendes Land (Neuland), welches also bisher überhaupt noch in keinem Eigentum stehen konnte, oder es ist bereits vorhandenes (Altland), welches bloss faktisch bisher nicht im Eigentum gestanden hat, mag es überhaupt noch

keinen Eigentümer gehabt haben oder von diesem aufgegeben worden sein.

Neuland entsteht fast ausschliesslich im Zusammenhang mit den Wasserläufen und Wasserbassins, welche sich auf der Erde finden; seine juristische Regelung ist daher durch das Wasserrecht wesentlich mitbestimmt. Da nun das bürgerliche Gesetzbuch das Wasserrecht wegen seiner engen Beziehung zu öffentlichrechtlichen Verhältnissen ausschliesst und der Partikulargesetzgebung überlässt, so ist auch die Regelung der Verhältnisse an Neuland in der zweiten Lesung des Entwurfs gänzlich ausgefallen, während der erste Entwurf ihr noch eine kurze Berücksichtigung hatte zu Teil werden lassen.

Anders verhält es sich mit dem herrenlosen Altlande; hier standen keinerlei öffentlichrechtliche Bedenken der gemeinsamen privatrechtlichen Regelung im Wege, und eine solche hat denn auch, wenigstens in beschränktem Masse, stattgefunden.

Die Einteilung in Neuland und Altland soll auch für die nachfolgende Untersuchung massgebend sein; dabei wird ebenso das gemeine Recht wie eine grössere Anzahl von Partikularrechten der Darstellung zu Grunde gelegt werden.

Erster Abschnitt.

Eigentumserwerb an neu entstehendem herrenlosen Lande.

Einleitung. Oeffentliche und Privatgewässer.

§. 2.

Ein neues Land kann nicht aus nichts entstehen, vielmehr müssen schon vorher die Bestandteile desselben vorhanden gewesen sein. Die Kraft des Wassers ist es vorzüglich, welche durch Anspülung einzelner Erdteile oder auf andere Art neues Land hervorbringt. Auch durch Zurücktreten eines Flusses oder durch gänzliches Versiegen desselben wird neuer Boden menschlicher Bewirtschaftung zugänglich gemacht.

Die Rechtssätze über den Erwerb solcher Ländereien fasst man zusammen unter den Begriff des Erwerbs nach Uferrecht.

Für diese Rechtssätze wie überhaupt für die Verhältnisse des Wasserrechts ist es nun meist von grosser Bedeutung, ob ein Gewässer, insbesondere ein Fluss, öffentlichen oder privaten Charakter hat. In Bezug auf die stehenden Gewässer (Seen) ist dies ein rein historisches Moment, welches in jedem einzelnen Falle festzustellen ist; dagegen in Bezug auf die Flüsse lassen sich gewisse Merkmale angeben, bei deren Vorhandensein der Fluss stets den Charakter eines öffentlichen Flusses hat.

Nach römischem Recht[1]) gilt als öffentlicher Fluss jedes beständig fliessende Gewässer[2]). Zu den privaten Flüssen wurden alle zeitweise austrocknenden Flüsse und die Bäche gerechnet[3]). Im deutschen Recht kam schon frühzeitig eine andere Unterscheidung auf. Der Sachsenspiegel[4]) spricht von „Wasser, das stromweise fliesst" und von „Wasser an wilder Woge". Derselbe Unterschied findet sich im Schwabenspiegel[5]). Es ist wohl anzunehmen, dass „Wasser an wilder Woge" oder, wie der Schwabenspiegel sagt, „eines anderen Mannes Woge" die kleineren Flüsse bedeutet im Gegensatz zu den grösseren, den „stromweis" fliessenden. Jene sind private, diese öffentliche Flüsse.[6])

Aus etwas früherer Zeit findet sich in der Konstitution Kaiser Friedrichs I. vom Jahre 1158[7]) bei Aufzählung der Regalien die Bezeichnung „flumina navigabilia et ex quibus fiunt navigabilia", das Reichsrecht geht also hier noch

---

[1]) l. 1 § 3 D. de fluminibus 43,12: fluminum quaedam publica sunt, quaedam non. publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit.

[2]) Ueber die Streitfrage, ob die beständig fliessenden „Bäche" nach römischem Recht zu den öffentlichen Gewässern gerechnet wurden; siehe Dernburg Pand. I. S. 169 Anm. 2; Seuffert Archiv Bd. 27. Nr. 204.

[3]) Es entspricht diese Einteilung den klimatischen Verhältnissen Italiens, wo alljährlich im Hochsommer ein grosser Teil der Bäche und Flüsse gänzlich austrocknet. So findet sich auch in dem heutigen italienischen codice civile noch die Unterscheidung zwischen fiume und torrenti.

[4]) Ssp. II. 28 § 4 Ausgabe von Homeyer: Svelk water strames vlüt, dat is gemene to varene unde to vischene inne.

[5]) Schwbsp. Art. 197, Ausg. v. Lassberg: Jegeliches wazzers rames fluz, ist gemeine ze varenne un ze vischene.

[6]) cf. Stobbe, Handbuch I, S. 537, Heusler, Institutionen I S. 364 ff., Schröder, Rechtsgeschichte (2. Afl.), S. 519 ff.

[7]) Feud. II. 56. Imp. Fridericus: „Regalia sunt armandiae; viae publicae, flumina navigabilia et ex quibus fiunt navigabilia etc."

weiter, als der Sachsen- und Schwabenspiegel. Denn, da die Regalien regelmässig sich nur über öffentliche Flüsse erstreckten, so lässt sich aus der angeführten Stelle folgern, dass nicht nur die schiffbaren Ströme, sondern auch sämtliche Zuflüsse derselben als öffentliche Flüsse galten.

Die neueren Partikulargesetzgebungen gehen bei der Frage, ob ein Fluss zu den öffentlichen oder zu den Privatgewässern zu rechnen ist, fast durchgängig von dem Unterschiede zwischen schiff- oder flössbaren und solchen Flüssen aus, die nicht schiff- oder flössbar sind. Jene zählen sie zu den öffentlichen, diese zu den privaten Gewässern.[1])

Allerdings werden in Bezug auf die schiffbaren Flüsse einige Beschränkungen gemacht. So spricht das Preussische Allgemeine Landrecht dem Staat ein gemeines Eigentum nur an den „von Natur schiffbaren" Strömen zu. Man hat hiernach, wie es auch das „preussische Gesetz vom 28. Februar 1843 über die Benutzung der Privatflüsse" vorschreibt, „alle nicht von Natur schiffbaren Gewässer, Flüsse, Bäche, Abflüsse von Quellen und Seeen, wenn sie in festen Gerinnen dahinfliessen und die Grundstücke verschiedener Besitzer bespülen", zu den Privatflüssen im technischen Sinne zu rechnen. Fraglich kann

---

[1]) Bair. Ges. über die Benutzung des Wassers v. J. 1852 § 2: Als öffentliche Flüsse werden diejenigen betrachtet, welche und soweit sie zur Schiffahrt oder zur Flossfahrt mit gebundenen Flössen dienen. Die Nebenarme solcher Flüsse gelten als öffentliche Gewässer, soweit nicht entgegenstehende Rechte erworben sind.

Code Napoléon art. 538: Les fleuves et rivières navigables ou flottables, les rivages ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérées comme des dépendances du domaine public Preuss. A. L. R. II. 14. § 21: „Die Land- und Heerstrassen, die von Natur schiffbaren Ströme, das Ufer des Meeres und die Häfen sind ein gemeines Eigentum des Staates."

Oesterr. G. B. § 407 macht ebenfalls einen Unterschied zwischen schiffbaren und nicht schffibaren Flüssen.

sein, ob die von Natur schiffbaren Ströme von der Quelle ab oder erst von dem Punkt ab als öffentliche Flüsse anzusehen sind, wo sie schiffbar werden. Richtiger Ansicht nach wird man letzteres annehmen müssen. Analog ist den schiffbaren Strömen, wenn sie auf grösseren Strecken unschiffbar werden, insoweit der Charakter öffentlicher Flüsse abzusprechen.

Indessen ist in dieser Frage fast jeder Satz controvers und die Partikularrechte weichen im Einzelnen vielfach von einander ab.[1])

I. Eigentumserwerb durch Zuwachs.

1) Die Alluvion.

§ 3.

Unter Alluvion versteht man die Vergrösserung eines an dem Wasser belegenen Grundstücks durch die allmälige Anspülung fremder Erdteile d. h. solcher, deren bisheriger Eigentümer nicht zu ermitteln ist[2]).

Die Alluvion kann an Meeresufern und Flüssen jeglicher Art stattfinden. Auch spricht nichts gegen die Zulässigkeit der Alluvion bei Ufergrundstücken eines Haffs.

Anders hingegen liegt der Fall bei geschlossenen Landseen und Teichen. Denn da der Boden des Teichs und

---

[1]) cf. Stobbe a. a. O., S. 539.

[2]) § 20. J. de rer. div. 2,1: est autem alluvio incrementum latens. per alluvionem autem id videtur adici, quod ita paullatim adicitur, ut intellegere non possis, quantum quoque momento temporis adiciatur.

Gaius II. 70 § 20: l. 1 D. de acquir. rer. dom. 41. 1.; l. 1 Cod. de alluv. 7. 41.

meistens auch der des Sees bereits im Privateigentum steht, welches ein anderes als das des anliegenden Grundstücks sein kann, so ist hier jeglicher Alluvionserwerb durch den Ufereigentümer als solchen ausgeschlossen[1]). Das neu anwachsende Land verbleibt hier vielmehr dem Eigentümer des Sees.

Fraglich kann sein, wann die Alluvion als vollendet anzusehen ist. Richtiger Meinung nach ist die Alluvion noch nicht vollendet, wenn der erhöhte Teil des Flussbettes noch andauernd und bei normalem Wasserstande mit Wasser bedeckt ist, auch wenn die Wasserhöhe so gering ist, dass das Befahren mit Kähnen nicht möglich ist und der Untergrund sich mit Pflanzen bedeckt, welche seitens des Fluss- oder seitens des Ufereigentümers nutzbar gemacht werden könnten. Erst, wenn die Alluvion eine solche Höhe erreicht hat, dass sie zu einem Teile des anstossenden Ackers oder Landes des Uferbesitzers wird, begründet sie für diesen den Eigentumserwerb[2]).

Dem Begriff der Alluvion gemäss muss das Grundstück, welches durch die Anspülung fremder Erdteile vergrössert werden soll, auch wirklich an den Fluss grenzen.

Wird also ein Grundstück vom Wasser z. B. durch einen öffentlichen Weg getrennt, so gehört die Alluvion dem Eigentümer des Weges, nicht aber dem Eigentümer jenes Grundstücks. Es ist dies wenigstens die heute allgemein anerkannte Lehre; die Römer waren in diesem Punkte entgegengesetzter Ansicht[3]).

Dass das Grundstück, welches durch die Alluvion vergrössert werden soll, notwendig auf dem Festland liegen muss, folgt aus dem Begriff der Alluvion nicht; vielmehr

---

[1]) Entsch. des Ob. Trib., Bd. 11, S. 123; Bad. L. R. 558. Neuenburg C. C. Art. 406 und Wallis C. C. Art. 402.

[2]) Striethorst, Arch. Bd. 71. S. 239.

[3]) So wohl nach l. 38. D. de acquir. rer. dom. 41. 1, desgl. v. Meurer, Wasserrecht I. 4.



sind auch bei Inselgrundstücken die Rechtssätze über Alluvion anzuwenden[1]).

Ausgeschlossen von dem ius alluvionis waren nach ömishem Recht die agri limitati[2]). Es wäre aber ein falscher Schluss, wollte man hieraus folgern, dass deshalb nach .dem geltenden gemeinen Recht überhaupt keine Alluvion mehr stattfinden könne, da heute alle Grundstücke genau vermessen seien. Jene agri limitati waren von Staatswegen zur Ansetzung von Kolonisten parzelliert worden; dabei wurde das Land stets nach einem bestimmten System in gleiche Quadrate geteilt[3]). Man schloss diese Grundstücke von dem ius alluvionis deshalb aus, weil man die einmal vorgenommene und in Karten verzeichnete Abteilung der einzelnen Parzellen aufrecht erhalten wollte. Mit dieser Einrichtung der agri limitati hat mithin unsere heutige Abgrenzung und genaue Vermessung aller Grundstücke nichts zu thun.

Was nun die Frage anbelangt, wem die Alluvionen zu gute kommen, so fallen nach Römischem und Deutschem Recht sowie nach den neueren Gesetzbüchern und Provinzialgesetzen die Alluvionen in Privatflüssen den Uferanliegern zu[4]). Auch die Alluvionen in öffentlichen Gewässern stehen nach den meisten Rechten und Gesetzgebungen unter denselben Regeln[5]). Nur ganz vereinzelt findet sich

---

[1]) Ob. Trib. Entsch. B. 38. S. 52.

[2]) l. 16. D. de acquir. rer. dom. 41. 1: „In agris limitatis ius alluvionis locum non habere constat."

[3]) Burchardi, Alluvionsrecht, in Hausers Zeitschrift. B. 1. S. 134.

[4]) l. 1. § 4 D. de flum. 43. 12 und die Citate bei Burchardi S. 98. Anm. 3a.

[5]) § 20 J. de rer. div. 2. 1: quod per alluvionem agro tuo flumen adiecit, iure gentium tibi adquiritur.

Ssp. II. 56. § 2: Svat so dat water afschevet deme lande, dat hevet de verloten, des dat land is.

Glosse zu Ssp. II. 29: „Wisse aber, dass Zufliessen zweierlei

der Grundsatz, dass derartige Alluvionen dem Fiskus zufallen. So bestimmt das alte bairische Landrecht, dass dem Fiskus an dem, was er der Anschütte, Ufer und Insel halber rechtlich hergebracht hat, nichts benommen sei[1]). Das neue bairische Wassergesetz vom Jahre 1852 hat

---

ist. Das erste Zufliessen ist, als ob ein Wasser zwischen meinem und deinem Acker herflösse, was sich vom Sand oder Erd von deinem Strom an meinen Acker leget, das weschet dirs ab und wird mein. Solches sol aber also mehlich geschehen, dass man es nicht wohl sehen noch spüren hab mögen, was Zeit und Stunde es mir sei zugelegt worden."

Hadeln'sches Landrecht von 1583. Teil II. Titel 19. bei Rudorff, Hannoversches Privatrecht, 1884. S. 49. „Wann ein Strohm, welcher durch zwei Gründe geht, dem einen zuwirft und dem andern abnimmt, so soll der, dem es zugeworfen, solches behalten und der andere des entbehren."

Code civil Art. 556: L'alluvion profite au propriétaire riverain soit qu'il s'agisse d'un fleuve ou d'une rivière navigable, flottable ou non, à la charge, dans le premier cas, de laisser le marchepied ou chemin de halage, conformément aux réglemens.

Oesterr. G. B. § 441: Das Erdreich, welches ein Gewässer unmerklich an ein Ufer abspült, gehört dem Eigentümer des Ufers.

Sächs. G. B. § 282 — —: Erweitert sich ein Ufer oder eine Insel durch allmälige Anschwemmung, so fällt die Vergrösserung dem Eigentümer des Ufers zu.

A. L. R. I. 9. § 225: Verbreiterungen des Ufers durch das allmälige Anspülen fremder Erdteile kommen demjenigen zu gut, welchem das Ufer gehört.

Bair. Wasser-Ges. Art. 23: Die Ausbreitung des Ufers durch allmäliges Anspülen fremder Erdteile oder durch das Zurücktreten des Wassers wächst selbst in öffentlichen Flüssen dem Eigentümer der das Ufer bildenden Grundstücke zu.

Ferner: Wasserges. für Braunschweig vom 20. Juni 1876, § 1. Wasserges. für Gotha vom 12. April 1859, Art. 28. W. G für Rudolstadt vom 7. Februar 1868, Art. 25. W. G. für Koburg vom 7. Februar 1871, Art. 25. W. G. für Reuss vom 6. April 1872, Art. 25. Wassergesetz für Meiningen vom 6. Mai 1872 Art. 8. Ebenso auch Russisches Recht; cf. Leuthold, Russische Rechtsurkunden 1889. S. 117.

[1]) Bair. Landr. II. 3. 10.

sich indessen den anderen Gesetzgebungen angeschlossen, nach welchen Alluvionen in öffentlichen Flüssen den Ufereigentümern zu gute kommen, vorbehaltlich jedoch gewisser verliehener Privilegien. Der Stadt München kommt z. B. auf Grund eines im Jahre 1460 gegebenen Burgfriedensbriefs Eigentum an allen Alluvionen, neu entstehenden Inseln und verlassenen Teilen des Flussbetts der Isar innerhalb des Burgfriedens der Stadtgemeinde zu[1]). Was das ältere bairische Recht bestimmte, das gilt auch heute noch in Nassau und Schleswig. Nach dem Recht dieser Länder fällt ebenfalls die Alluvion in öffentlichen Flüssen dem Staate zu[2]).

Es sei hier noch erwähnt, dass verschiedene neuere Wassergesetze von der allgemeinen Regel, dass Alluvionen in öffentlichen Flüssen dem Ufereigentümer zufallen, insofern eine Ausnahme aufzuweisen haben, als sie Alluvionen, die infolge künstlicher Anlagen entstanden sind, dem Unternehmer als Eigentum zusprechen[3]). Namentlich enthalten die neueren Deichordnungen[4]) derartige Bestimmungen.

Zürich P. G. § 126 und Schaffhausen P. G. § 484: „Wird durch allmälige Anspülung oder durch allmäliges aber bleibendes Zurücktreten öffentlicher Gewässer das Erdreich des Ufers erweitert, so erweitert sich dadurch auch das Eigentum an dem Ufer.

Bern C. G. Satz. 425 und Luzern C. G. § 276 reden allgemein davon, dass Vermehrungen, die von aussen her mit einem Grundstück in Verbindung gesetzt werden, dem Eigentümer gehören.

[1]) Roth. Bair. Civilrecht Bd. II. Alluvionen. S. 158 ff., § 139, Nr. 6 ff.

[2]) cf. Paulsen P. R. § 53; Esmarch P. R. § 55; Nassau Bertram P. R. § 139.

[3]) Bair. W. G. Art. 25; Bad. W. G. v. 76 Art 84.

[4]) z. B. Deich- und Sielordnung für das Fürstentum Lüneburg und die vormals Lauenburgischen Landesteile Herrenhausen vom 15. 4. 1862:

§ 13. Die infolge von Schutzwerken entstehende Anlandung soll in Ermangelung besonderer Vereinbarung dem gehören,

Was die Alluvionen des Meeres anbetrifft, so wird man auch hier richtiger Ansicht nach die Landvergrösserungen dem Eigentümer des Strandes zusprechen müssen[1]), der übrigens in den meisten Fällen der Staat selber ist[2]). Eine Ausnahme macht Oldenburg und insbesondere die Herrschaft Varel. Hier kommt der Staatsgewalt seit mehreren Jahrhunderten der unbestrittene Besitz und das Recht an den Alluvionen des Meeres zu, selbst wenn der Anwachs sich nicht unmittelbar an den Meeresdeich oder an dem Staate gehöriges Aussendeichsland sondern an Aussendeichsland gesetzt hat, welches sich im Eigentum einer Privatperson befindet[3]).

Zum Erwerb der Alluvion war nach älterem deutschen Recht eine feierliche Besitzergreifung nötig. Der Ufereigentümer musste die Festigkeit und Haltbarkeit des neuen Bodens erst prüfen, indem er ihn z. B. mit einem schwer geladenen Mistwagen zu befahren hatte[4]). Von einer derartigen Förmlichkeit wird heute von allen Gesetzgebungen Abstand genommen; diese lassen vielmehr den Eigentumserwerb an Alluvionen unmittelbar mit der Entstehung eintreten[5]).

Die Folge davon, dass das Eigentum an einer Alluvion von dem Ufereigentümer ipso iure erworben wird, ist, dass es durch das allmälige Anspülen von Erdteilen leicht zu Kollisionen mit den Flussnachbarn bezw. mit dem gegenüberliegenden Ufereigentümer kommen kann. Letzterer

---

welcher die Werke anlegt und unterhält u. s. w. Ebenso: Deich- und Abwässerungs-Ordnung für die Grafschaft Hoya und Diepholz vom 22. Januar 1864.

1) Motive z. Entw. e. Bürgerl. Gesetzb. f. d. Deutsche Reich Bd. III, S. 303.

2) A. L. R. II. 14 § 2; code civil art. 538.

3) Seufferts Archiv, Bd. 5. No. 110.

4) cf. Grimm, Rechtsaltertümer über clevisches Alluvionsrecht zwischen Rhein, Issel und Wael. S. 184.

5) Striethorst Archiv, Bd. 52. S. 188; A. L. R. I. 9. § 227.

Fall ist so zu denken, dass die Alluvion sich in Form einer Erdzunge oder einer Halbinsel an das Ufergrundstück angesetzt hat und nun durch die allmälige Vergrösserung sich immer mehr und mehr dem gegenüberliegenden Grundstück nähert. Selbst wenn diese Erdzunge sich über die Mitte des Flusses hinaus erstreckt, wird man wohl dennoch dem gegenüberliegenden Grundeigentümer kein Eigentum an der Halbinsel einräumen können, wozu die Lehre vom Inselerwerb leicht verleiten könnte[1]. Es fällt auch hier wieder das der Alluvion Charakteristische ins Gewicht, nämlich die allmälige Vergrösserung eines Ufergrundstücks.

Anders liegt der Fall, wenn sich die Alluvion nicht der Breite nach über die Mitte des Flusses erstreckt, sondern wenn sich der Anwuchs der Länge nach über die Grenze des Ufernachbars ausdehnt. In diesem Fall erwirbt nach gemeinem Recht[2] freilich der Eigentümer desjenigen Landes, an dem die Anspülung ihren Anfang genommen hat, auch den über seine Grenzen hinausragenden Teil der Alluvion. Nach A. L. R.[3] dagegen gehört dem Ufernachbar der überragende Teil, auch wenn dieser noch nicht mit seinem Grundstück zusammenhängt. Diese Bestimmung widerspricht scheinbar derjenigen, nach welcher bei Halbinseln, die über die Mitte des Flusses hinausragen, der gegenüberliegende Ufereigentümer kein Eigentum erwirbt. Analog dieser Bestimmung sollte man auch im Falle des § 234 A. L. R. I. 9. dem Ufernachbar den Eigentumserwerb an der Alluvion absprechen. Als

---

1) A. L. R. I. 9 § 226.: Auch neu anwachsende Erdzungen und Halbinseln, welche nach und nach entstanden sind, gehören demjenigen, an dessen Ufer sich dieselben angesetzt haben.

§ 228. Auch wenn dergleichen Anspülungen oder Erdzungen sich der Breite nach in das Flussbett hinein und selbst über die Mitte desselben erstrecken, kann dennoch der Besitzer des gegenüberliegenden Ufers keinen Anspruch darauf machen.

2) s. Pagenstecher, Lehre v. Eigentum (1857). Bd. II. S. 131.

3) A. L. R. I. 9. §§ 232—234.

ratio legis ist hier wohl anzunehmen, dass bei der späteren Verbindung der überragenden Alluvion mit dem nachbarlichen Ufergrundstück bedeutende Grenzschwierigkeiten entstehen könnten.

Obwohl bei dem Eigentumserwerb der überragenden Alluvion eine Besitzergreifung der angespülten fremden Erdteile nach A. L. R.[1]) nicht erforderlich ist, geht trotzdem dieses Eigentum schon bei dreijähriger Nutzung der Alluvion durch den Ufernachbar verloren, die stillschweigende oder ausdrückliche Genehmigung des Eigentümers vorausgesetzt.[2]) Die Frist rechnet nicht vom Beginn der Anspülung, sondern vom Beginn der Benutzung der Alluvion ab[3]).

2) Die Avulsion.

§ 4.

Im Zusammenhang mit der Alluvion wird regelmässig die Avulsion behandelt, d. h. das durch den Fluss abgelöste Erdstück, welches sich an ein anderes Ufergrundstück ansetzt. Man kann hier zwar nicht von einem „Neuland" im eigentlichen Sinne des Wortes sprechen, denn das abgelöste Stück war als solches Teil eines Altlandes; indessen durch die Verbindung mit einem andern Grundstücke kann es in der That den Charakter von Neuland gewinnen und steht der Alluvion faktisch sehr nahe.

Hier entsteht nun die Frage, ob und wann das Eigentum des bisherigen Besitzers an einem solchen Stück Land untergeht und ob und wann neues Eigentum begründet wird.

---

[1]) Striethorst Arch. Bd. 52. S. 188.

[2]) A. L. R. I. 9. § 235; cf. Strieth. Arch. Bd. 51. S. 334.

[3]) Ob.-Trib. Entsch. Bd. 6. S. 244: Hiernach bedarf es auch zur Ersitzung gegen den Fiskus nicht des 44jährigen, sondern des 3jährigen Besitzes.

Die für den bisherigen Eigentümer härteste Bestimmung trifft in diesem Punkt wohl das Ruhrrecht der älteren Zeit, nach welchem sämtliche Rechte des bisherigen Eigentümers mit dem Moment untergehen, wo sich das abgerissene Stück Land an ein anderes anlegt[1]).

Das römische Recht geht von dem Grundsatz aus, dass ein derartiges Stück Land solange im Eigentum des bisherigen Eigentümers bleibt, als es sich noch nicht mit dem Grundstück, an welches es durch das Wasser angeschwemmt ist, fest verbunden hat, d. h. mit ihm verwachsen ist[2]). Bis zu diesem Zeitpunkt steht dem bisherigen Eigentümer das Recht zu, sich das abgeschwemmte Land zurückzuholen.

Eine Glosse zum Sachsenspiegel II. 29 giebt fast wörtlich die römische Institutionenstelle wieder, indem sie sagt: „ob ein Wasser ein Stück von meinem Acker wegrisse und es anderswo hinfürete, solches erweislich Stück meines Ackers bleibt doch mein.“ Erweislich ist aber das Stück Land als ein angeschwemmtes doch meist wohl nur

---

1) Grimm, Rechtsaltertümer. S. 80. No. 2: „Wair einem dat water sin land afgrave oder breke und darbeneden of an der ander siden der Ruir einem anderen weder an sin land drive und lende, so enmoge deifelvige sinem afgedreven lande nicht volgen, sundern dem et so an sin land gedreven, dei mog es auch gelich des sinen nütten und gebrucken.

2) § 21. J. II. 1: Quodsi vis fluminis partem aliquam ex tuo praedio detraxerit, et vicini praedio appulerit, palam est eam tuam permanere, plane si longiore tempore fundo vicini haeserit arboresque, quas secum traxerit, in eum fundum radices egerint, ex eo tempore videntur vicini fundo adquisitae esse.

Wenn es hier nur heisst, palam est eam tuam permanere, so ist doch wohl unbedingt anzunehmen, dass damit nur das Fortbestehen des Eigentumsrechts gekennzeichnet werden soll. Wird von diesem Recht Gebrauch gemacht, so muss das Land wieder fortgenommen werden, da sonst der Ufereigentümer schwer geschädigt werden würde. — Anderer Ansicht scheint Zachariae v. Lingenthal, Französisches Civilrecht (1886. Bd. 1., S. 57) zu sein.

so lange anzusehen, als es sich noch nicht mit dem Land, an das es sich gelegt hat, fest verbunden hat[1]).

Auch der Schwabenspiegel schliesst sich im wesentlichen dem römischen Recht an[2]).

Diese gemeinrechtlichen Grundsätze finden sich nur in einem kleinen Teil der neueren Gesetzgebungen und zwar namentlich in den Ländern, die kein kodifiziertes Wasserrecht haben, wie z. B. Würtemberg[3]). Auch das bürgerliche Gesetzbuch für Sachsen[4]) und das Wassergesetz für Gotha von 1859[5]) stimmen hiermit überein. Die übrigen neueren Gesetzgebungen haben die Vorschrift, dass das bisherige Eigentum an einer Avulsion nach einer genau bestimmten Frist untergeht. Der Grund für diese Abweichung vom gemeinen Recht liegt darin, dass der Begriff des Zusammenwachsens auf die Vereinigung unorganischer Bodenbestandteile miteinander sich ohne Zwang nicht anwenden lässt. Sodann spricht für die Beseitigung des gemeinrechtlichen Prinzips die Rücksicht auf die thatsächlichen Schwierigkeiten, welche mit der Ermittelung, ob der fremde Erdkörper mit dem Grundstück zusammengewachsen ist, verbunden sein können[6]). Das österreichische Gesetzbuch, der code civil und das Allgemeine Landrecht stimmen darin überein[7]), dass sie den Untergang des

---

1) Ssp. II. 56 § 2 und Glosse.

2) Schwbsp. (Lassberg 1840) 370. I. Swa ein wazzer durch ein geged rinnet un brichet einem man sin ertrich hin un schütte daz eine andern an. ez ist sin. ez si danne dar geleitte mit gewaerde.

3) cf. Lang, Sachenrecht § 36. 25.

4) Sächs. Ges.-B. § 283. . . . Legt sich fremdes Land an und verwächst mit dem Ufer oder der Insel, so fällt die Vergrösserung dem Eigentümer des Ufers oder der Insel zu.

5) Art. 26.

6) Motive z. Entw. eines B. G. B. Bd. III. S. 51.

7) Oesterr. G.-B. § 412: Wird ein merklicher Erdteil durch die Gewalt des Flusses an ein fremdes Ufer gelegt, so verliert

Eigentums an einer Avulsion niemals vor Ablauf eines Jahres eintreten lassen[1]).

Von Bedeutung ist die Frage, auf welche Art das Eigentum an der Avulsion erworben wird. Nach gemeinem Recht[2]), nach dem österreichischen Gesetzbuch und dem Wassergesetz für Gotha vom 12. April 1856, welchem eine Beschränkung auf „die auf dem abgerissenen Stück befindlichen Baulichkeiten, Bäume und Pflanzen" eigentümlich ist, erwirbt der Eigentümer des verbreiteten Ufers ipso iure

der vorige Besitzer sein Eigentumsrecht darauf nur in dem Falle, wenn er es in einer Jahresfrist nicht ausübt.

Code civil Art. 559: Si un fleuve ou une rivière, navigable ou non, enlève par une force subite une partie considérable et reconnaissable d'un champ riverain et la porte vers un champ inférieur ou sur la rive opposée, le propriétaire de la partie enlevée peut réclamer sa propriété; mais il est tenu de former sa demande dans l'année après ce délai, il n' y sera plus recevable, à moins que le propriétaire du champ auquel la partie enlevée a été unie, n'eût pas encore pris possession de celle-ci. Bad. L. R. Art. 559, W. G. für Altenburg § 52, Coburg Art. 25, Braunschweig § 52, Schwarzburg-Rudolstadt § 25, Meiningen Art. 10, Reuss j. L. Art. 25.

Nach den Wassergesetzen für Altenburg, Reuss j. L., Schwarzburg-Rudolstadt und Coburg sind die Verwaltungsbehörden zur Abkürzung der Frist auf Antrag eines der Beteiligten ermächtigt.

Zürich P. G. § 543 und Schaffhausen P. G. § 485.

A. L. R. I. 9. § 223: Wird durch die Gewalt des Stromes ein Stück Landes weggerückt und an ein fremdes Ufer angelegt, oder auf dasselbe geworfen, so ist der vorige Besitzer ein solches Stück noch innerhalb Jahresfrist wegzunehmen berechtigt.

§ 224: Hat der vorige Besitzer ein Jahr, ohne sein Recht geltend zu machen, verstreichen lassen, so ist der Eigentümer des dadurch verbreiteten Ufers das angelegte Stück durch die Besitzergreifung sich zuzueignen wohl befugt.

[1]) Für die Frage, wie der frühere Eigentümer die Frist wahrt, sei auf die Ausführung der Motive z. Entw. eines B. G. B. Bd. III. S. 52 hingewiesen.

[2]) Dernburg, Pand. I. S. 481.

Eigentum an der Avulsion. Der Code civil dagegen, das badische Landrecht und das preussische Landrecht[1]) erfordern zum Eigentumserwerb die Besitzergreifung. Aus diesem Erfordernis folgt, dass der Eigentümer des abgerissenen Landes, sofern die Besitzergreifung noch nicht geschehen ist, auch nach Ablauf der Ausschlussfrist zur Zurücknahme der Avulsion berechtigt ist. Dies ist im französischen Recht ausdrücklich vorgeschrieben, aber wohl auch für das preussische Recht anzunehmen.

Bisher sind wir stets von der Annahme ausgegangen, dass sich das losgerissene Stück Land an ein anderes Grundstück später wieder angelegt hat; sehr wohl ist aber auch der Fall möglich, dass es sich als selbständige Insel im Fluss festsetzt. Nach denjenigen Gesetzbüchern, welche das Recht, den losgerissenen Erdkörper zurückzunehmen, an eine bestimmte Ausschlussfrist binden, tritt auch hier nach Ablauf dieser Frist der Verlust des Eigentums ein, und es kommen auf die Insel die weiter unten zu erörternden Rechtssätze über den Erwerb einer Insel zur Anwendung.

Schwieriger ist die Entscheidung nach gemeinem und sächsischem Recht. Von einem „Verwachsen“ oder einem „festen Verbinden“ der Avulsion kann hier naturgemäss überhaupt nicht die Rede sein. Ich möchte mich daher zu der Ansicht entschliessen, dass die Insel im Eigentum des bisherigen Eigentümers bleibt. Nur durch erlöschende Verjährung oder durch ausdrücklichen Verzicht geht er seines Eigentums an der Avulsion, d. h. der nunmehrigen Insel, verlustig. Diese Ansicht sanktioniert auch eine Bestimmung des Hoyaschen Landtagsabschiedes[2]) vom 6. Febr.

---

[1]) vgl. oben Anm. 7. S. 19 ff.

[2]) Hannoversches Recht von Grefe II. S. 109: „. . Wie dann etc., wann der Strom ein ganzes Stück von eines Länderei abreisset und sich solch abgerissenes Stück im Strome als eine Insel setzen würde, solch Stück etc. dem Eigentumsherrn etc.

1697 Art. 11. Dagegen verordnet das bairische Wasserrecht von 1852, „dass ein abgerissenes Stück Land, welches sich ausser Zusammenhang mit dem Ufer im Fluss festgesetzt hat, in öffentlichen Flüssen Eigentum des Staats wird, wenn der bisherige Eigentümer nicht die freiwillige Anerkennung seitens des Staats erwirbt."

---

3) Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich über den Zuwachs an Grundstücken.

§ 5.

Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches erster Lesung (§ 786) kennt den Unterschied zwischen Alluvion und Avulsion nicht, vielmehr geht er davon aus, ob die Unterscheidung des fremden Erdkörpers von dem Grundstücke, mit welchem sich derselbe vereinigt hat, noch möglich ist oder nicht.[1]) Ist eine derartige Unterscheidung nicht mehr möglich, so ist der bisher fremde Erdkörper zu einem Bestandteil des Grundstückes geworden, alle früheren Rechte an diesem Körper sind mithin mit diesem Moment untergegangen. Der Begriff der Alluvion geht hierin auf. Aber auch die Bestimmung des gemeinen und des sächsischen Rechts über die Avulsion ist hierin teilweise enthalten.[2]) Denn,

billig verbleibet. Im Gegensatz hierzu siehe Hadelnsches Landrecht von 1583 Teil II. Tit. 19, auf S. 26 Anm., vorausgesetzt, dass diese Bestimmung auch auf Avulsion Anwendung finden soll.

[1]) Hervorgehoben sei hier, dass der Entwurf von Vergrösserung des Landes durch „Naturgewalt" spricht, mithin auch den Fall in das Auge fasst, wo z. B. durch einen Erdrutsch eine Landvergrösserung eintritt.

[2]) Natürlich ist nur die negative Bestimmung gemeint, dass das Land, sobald es fest verwachsen sei, nicht mehr zurückgegenommen werden dürfe.

wie schon oben bei anderer Gelegenheit gesagt wurde, ist ein Stück Land, das mit einem anderen fest zusammengewachsen ist, von diesem wohl nur in den seltensten Fällen noch zu unterscheiden.

Ist dagegen der Erdkörper noch als fremder erkennbar, so steht an und für sich nichts im Wege, weshalb er nicht zurückgenommen werden dürfte. Indessen sieht der Entwurf erster Lesung von einer näheren Regelung des Rechts der Zurücknahme ab und beschränkt sich darauf, es nach dem Beispiele der neueren Gesetzgebungen an eine bestimmte gesetzliche Frist zu binden. Verstreicht die Frist unbenutzt, so wird der fremde Erdkörper wesentlicher Bestandteil des Grunstückes, mit welchem er sich vereinigt hat und geht ipso iure in das Eigentum des Adjacenten über. Diese Frist setzt der Entwurf erster Lesung nach dem Muster der meisten Gesetzgebungen auf ein Jahr fest, er regelt aber nicht die Frage, ob die Frist vom Tage der Losreissung des Erdstückes oder vom Tage des Ansetzens laufen soll. Wenn die Motive sagen, diese Frage sei ohne Belang, da zwischen diesen beiden Ereignissen kaum je ein erheblicher Zeitraum liegen dürfte, so kann ich mich dieser Ansicht nicht anschliessen. Man nehme z. B. den Fall, dass sich im Winter ein Stück Land loslöst, den Fluss hinabtreibt, dann infolge Zufrierens des Flusses sich mitten im Flusse festsetzt und vielleicht erst im Frühjahr den Fluss weiter hinabtreibt, um sich dann endlich irgendwo am Ufer festzulegen. Hier können zwischen den beiden Ereignissen des Loslösens und des Ansetzens mehrere Monate liegen.

Bei der Beratung in der zweiten Lesung über den Entwurf hat man beschlossen, den soeben besprochenen § 786 gänzlich fortzulassen und eine reichsrechtliche Entscheidung der ganzen Frage überhaupt nicht zu treffen. Massgebend für die Fassung dieses Beschlusses war, wie oben bereits erwähnt, in erster Linie die Stellung

des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum öffentlichen Recht. Man ging von der Erwägung aus, dass nach Art. 39 des Entwurfs eines Einführungsgesetzes der Landesgesetzgebung eine anderweitige Regelung unserer Frage gestattet sei, dass daher eine Regelung dieser Frage im Bürgerlichen Gesetzbuch nur subsidiäres Recht schaffen, sich mithin vollständig erübrigen würde.

Unter diesen Umständen wird voraussichtlich das von uns dargestellte partikuläre Recht auch für die Zukunft in Kraft bleiben.

II. Eigentumserwerb an der neu entstehenden Insel und am verlassenen Flussbett.

1) Die Insel.

§ 6.

Schon oben bei Gelegenheit der Avulsion wurde das Rechtsverhältnis an einer neu entstehenden Insel als Spezialfall gestreift, hier aber ist dasselbe ausführlicher und mit Rücksicht auf die verschiedenen möglichen Entstehungsarten zu behandeln.

Eine Insel kann auf dreierlei Weise entstehen[1]), indem entweder der Fluss sich teilt und einen neuen Arm bildet und dadurch ein angrenzendes Feld von dem festen

[1]) l. 30. § 2 D. de acquir. rer. dom. 41. 1: Tribus modis insula in flumine fit, uno, cum agrum, qui alvei non fuit, alveus circumfluit, altero, cum locum qui alvei esset, siccum relinquit et circumfluere coepit, tertio, cum paullatim colluendo locum eminentem supra alveum fecit et eum alluendo auxit.

Lande abschneidet, oder indem ein Teil des mittleren Flussbettes trocken gelegt wird, oder endlich indem durch den Wasserstrom eine Erderhöhung, die bis dahin nicht bestanden hat, hervorgerufen wird.

Im Sinne des römischen Rechts ist eine Insel schon vorhanden, wenn überhaupt ein Erdfleck aus dem Flussbett hervorragt. Die neueren Gesetzgebungen halten eine Inselbildung erst für vollendet, wenn sich die Insel über den mittleren oder gewöhnlichen Wasserstand[1]) erhebt. Das Allg. Landrecht verlangt sogar zur Vollendung der Inselbildung, dass die Insel bei gewöhnlichem Wasserstande mit einem gemeinen Fischernachen umfahren werden kann[2]).

Der erste Fall (wenn das Wasser ein Stück Land vom Festland abschneidet) ist, was den Erwerb der entstehenden Insel anbetrifft, leicht zu entscheiden. Es entspricht den Grundsätzen von Recht und Billigkeit, dass der Eigentümer dieses durch die Stromgewalt zur Insel gewordenen Stückes Land das Eigentum auch an der nunmehrigen Insel behalte. In der That hat sich sowohl das römische wie das deutsche Recht zu dieser Ansicht bekannt[3]). Von den neueren Gesetzgebungen sprechen die österreichische und französische dies ausdrücklich aus, das preussische Landrecht spricht dieser Art von Inseln den rechtlichen Charakter als Insel überhaupt ab.[4])

Was, abgesehen von diesem Fall, den Eigentumserwerb

---

[1]) Entsch. des R.-G. Bd. 2. S. 316.

[2]) A. L. R. I. 9. § 242.

[3]) l. 30. § 2 D. de acquir. rer. dom. 41.1. primo autem illo modo causa proprietatis non mutatur.

Ssp. II. 56. § 2: Svat so dat water afschevet deme lande, dat hevet die verloren des dat land is. Brict it aver enen nien agang, dar mede ne verlüset he sines landes nicht.

[4]) Oesterr. G.-B. § 408: Werden bloss durch die Austrocknung des Gewässers oder durch desselben Teilung in mehrere

an neuentstandenen Inseln anbetrifft, so ist allen Rechten gemeinsam, dass dieselben in Privatflüssen, soweit diese nicht selbst im Einzeleigentum stehen, den Anliegern zu gute kommen[1]).

Steht ein solcher Privatfluss im Einzeleigentum, so ist der Eigentümer des Flusses auch Eigentümer der im Flusse entstehenden Inseln. Auch in öffentlichen Flüssen sollen nach römischem Rechte[2]) die neu entstehenden Inseln den Ufereigentümern zufallen. Dasselbe gilt nach dem Sachsenspiegel[3]) und ist auch in das bürgerliche Gesetzbuch für Sachsen[4]) und in das Allg. Landrecht[5]) sowie in mehrere neuere Wassergesetze[6]) übergegangen.

Arme Inseln gebildet oder Grundstücke überschwemmt, so bleiben die Rechte des vorigen Eigentümers unverletzt.

Code civil art. 562: Si un rivière ou un fleuve, en se formant un bras nouveau, coupe et embrasse le champ d'un propriétaire riverain et en fait une île, ce propriétaire conserve la propriété de son champ, encore que l'île se soit formée dans un fleuve ou dans une rivière navigable ou flottable. — Bad. L.-R. § 562. —

A. L. R. I. 9. § 243: Erdflecke, die erweislich sonst ein Teil des festen Landes gewesen und davon nur durch Einbiegungen und Umströmungen des Flusses abgesondert worden sind, werden für Inseln im rechtlichen Sinne nicht erachtet. — Konsequenz von I. 9. § 236. – Siehe auch Leuthold, Russ. Rechtsurk. S. 117.

[1]) So z. B. A. L. R. I. 9. §§ 244 u. 245. — Entwurf des Gesetzb. für das Grossherzogtum Hessen. III. 2. § 34: Inseln, welche in nicht schiff- oder flossbaren Flüssen entstehen, gehören den Ufereigentümern derjenigen Seite, auf welcher die Inseln sich gebildet haben.

[2]) l. 7. § 2 D. de acquir. rer. dom. 41. 1.

[3]) Ssp. II. 56, § 3.

[4]) § 281.

[5]) A. L. R. I. 9. § 244. Ebenso Russ. Recht. cf. Leuthold, Russ. Rechtsurk. S. 117.

[6]) W. G. für Gotha § 25, Rudolstadt vom 7. 2. 1868 § 24, für Reuss j. L. v. 6. 4. 72 § 24, für Coburg vom 7 2. 1871 § 24, für Meiningen v. 6. 5. 72. Art. 11, s. auch Lang, Würtembergisches Privatrecht § 30 und 36.

Das A. L. R. spricht allerdings den Adjacenten nur dann ein Aneignungsrecht auf die Inseln zu, wenn dieselben nicht etwa nach provinzialrechtlichen Bestimmungen ein Vorbehalt des Staates sind. Es dürfte dies aber wohl nur vereinzelt der Fall sein[1]).

Von den neueren Gesetzgebungen spricht der code civil, das Badische Landrecht[2]), das österreichische Gesetzbuch[3]), der Entwurf für das Gesetzbuch des Grossherzogtums Hessen[4]), das bairische Wassergesetz[5]) sowie das Wassergesetz für Braunschweig[6]) die Insel im öffentlichen bezw. schiffbaren Fluss ebenfalls dem Staate zu. Ausgenommen ist hierbei der Fall, dass jemand einen besonderen Erwerbstitel aufzuweisen hat oder, nach dem bairischen Gesetz, ein besonderes Herkommen gegen den Uebergang der Insel in das Staatseigentum spricht.

---

[1]) Striethorst Arch. Bd. 81. No. 18b. „In der Kurmark Brandenburg besteht eine Observanz oder ein Gesetz, wonach die Inseln in öffentlichen Flüssen ein Vorbehalt des Staates sind, nicht, so dass also die Besitzer des nächstgelegenen Ufers sich dieselben aneignen können."

[2]) art. 560: Les îles, îlots, attérissemens, qui se forment dans le lit des fleuves ou des rivières navigables ou flottables, appartiennent à la nation, s'il n'y a titre ou préscription contraire. — Bad. L.-R. § 560.

[3]) § 407. Inseln auf schiffbaren Flüssen bleiben dem Staate vorbehalten.

[4]) III. 2. § 34: Die Inseln im Bette eines schiff- oder flössbaren Flusses gehören dem Staat, solange nicht eine Privatperson einen besonderen Erwerbstitel dafür aufweisen kann.

[5]) Bair. W. G. von 1852 § 28: Erderhöhungen, welche sich ausser Zusammenhang mit dem festen Lande in einem öffentlichen Flusse über den mittleren Wasserstand erheben (Inseln, Werder, Wörthe) sind in Ermangelung entgegenstehenden besonderen Herkommens oder ausdrücklicher Verleihung eines Anrechts auf dieselben Eigentum des Staats.

[6]) W. G. für Braunschweig v. 20. Juni 1876 § 51. Ebenso Kurhess. Recht. cf. Endemann, Ländliches Wasserrecht. 1862. Hier citiert: Grebenordnung von 1739. Art.15.

Ueberall ist also das freie Okkupationsrecht an der neuentstehenden Insel ausgeschlossen; den legislativen Grund hierfür hat Ihering (Scherz und Ernst S. 133) ebenso humoristisch wie überzeugend dargethan.

Was die im Meere entstandenen Inseln anbetrifft, so ist die staatsrechtliche bezw. völkerrechtliche Frage: „welchem Staatsgebiete gehört sie an?“ hier nicht zu erörtern, wir haben es nur mit der privatrechtlichen Frage: „wer wird Eigentümer derselben?“ zu thun. Das römische Recht erkennt hier ausdrücklich wieder das freie Okkupationsrecht an, während nach französischem Recht[1]) Inseln, die der französischen Küstenhoheit unterstehen, dem Staate zufallen. Die anderen Gesetzgebungen erwähnen die Meeresinseln nicht besonders. Man hat also hier auf diese dieselben Rechtssätze anzuwenden, welche auch sonst für herrenlose Ländereien Geltung haben (nachher Abschnitt II).

Für die Art und Weise, in der das Eigentum an den Inseln erworben wird, finden sich zwei verschiedene Modalitäten. Das österreichische Gesetzbuch und das Allgem. Landrecht[2]) sprechen dem Berechtigten nur ein Aneignungsrecht zu, während nach den übrigen Gesetzgebungen das Eigentum an der Insel dem Berechtigten ipso iure zufällt[3]).

Eine grosse Schwierigkeit liegt aber darin, das Eigentum an einer Insel unter mehrere Adjacenten gerecht zu verteilen. Es hat dies zu Streitigkeiten unter den Juristen

---

[1]) Code civil art. 538, 539.

[2]) Oesterr. G.-B. § 407; A. L. R. I. 9. § 246: „Das Eigentum der Inseln wird aber erst durch die wirkliche Besitznehmung erworben.

[3]) Code civil art. 560; Entw. d. Grossh. Hessen III. 25, 34; Bair. W. G. § 28; Sächs. G.-B. § 281; s. auch Anm. 6 auf S. 26.

Veranlassung gegeben[1]), namentlich, wie die diesbezügliche Bestimmung des römischen Rechts aufzufassen ist.

Da auch der Sachsenspiegel[2]) dieselbe Ungenauigkeit im Ausdruck, wie das römische Recht, an dieser Stelle aufweist, so soll die Kontroverse hier näher erörtert werden und zwar soll dabei die Pandektenstelle dieser Interpretation zu Grunde gelegt werden.

In einer Nachschrift zu einer in das Seuffertsche Archiv aufgenommenen oberstrichterlichen Entscheidung sagt Preusser[3]): „Ueber die Auslegung des fr. 7 § 3 (Dig. 41.1) waltet in Theorie und Praxis keine Meinungsverschiedenheit ob. Nach demselben ist eine, den Fluss seiner Länge nach in zwei gleiche Hälften teilende, von beiden Ufern gleich weit entfernte Linie entscheidend für die Frage, ob und wie weit die neu entstandene Insel den Grundbesitzern an dem einen oder dem anderen Ufer zufällt. Welchen der Adjacenten desselben Ufers aber die Insel ganz oder teilweise erworben wird, richtet sich lediglich nach der Ausdehnung (der Breite), welche die Ländereien am Ufer haben (pro modo latitudinis cuiusque praedii quae latitudo prope ripam sit), und die grössere und geringere Nähe derselben bei der Insel ist dabei nicht das entscheidende Prinzip. Das von der Insel ent-

---

[1]) cf. Henrici, Lehre über den Inselerwerb in Iherings Jahrbüchern Bd. 13 No. 2, Bd. 15 No. 7; Spiegelberg, Inauguraldissertation, Eigentumserwerb an Flussinseln 1886; Zirndorfer, Abhandlung über den Inselerwerb, Zeitschr. der Savigny-Stiftung Rom. Abt. Bd. 4, S. 223; Windscheid, Pandekten Bd. 1 § 185 Anm. 1; Arndts Pand. § 153. Anm. 1; Preusser Seuff. Arch. Bd. 26, No. 221; Dbg. Pand. Bd. 1, § 207 Anm. 1; Foerster Eccius P. R. § 173 No. 3; Pagenstecher, Lehre vom Eigentum S. 132.

[2]) Ssp. II, 56 § 3: Svelk werder sik ok irhevet. binnen enem vliete, svelkeme stade he nar is, to dem stade hort die werder, is he vorrmiddes, he hort to beiden staden.

[3]) Seufferts Archiv Bd. 26, S. 332.

fernte Ufergrundstück wird von dem näheren nicht ausgeschlossen".

Ich habe diese Stelle hier wörtlich angeführt, weil dieselbe am ausführlichsten die herrschende Meinung darlegt und zugleich auf die Ansicht der Gegner hinweist, welche das Prinzip der grösseren Nähe geltend zu machen suchen.

Was zunächst den Gegensatz in der Pandektenstelle l. 7 § 3 D. 41. 1. zwischen „si quidem mediam partem fluminis tenet" und „quodsi alteri parti proximior sit" anbetrifft, so müsste man, nach dieser Stelle allein zu urteilen, unbedingt den ersteren Teil „si quidem mediam partem fluminis tenet" so auffassen, dass hiermit nur die genau, gerade in der Mitte des Flusses liegende Insel gemeint sei[1]) und diese dann nach beiden Uferseiten hin sich teile, eine Insel dagegen, die mit irgend einem, wenn auch noch so geringen Teile der einen Uferseite näher liege, dieser ganz zufalle.[2]) Es leuchtet ein, wie unbillig ein derartiger Rechtszustand wäre. Aus dem Zusammenhang anderer Pandektenstellen[3]), wo dieselbe Ausdrucksweise in nicht misszuverstehendem Sinne gebraucht wird, ergiebt sich deutlich, dass auch in l. 7 § 3 D. 41. 1: „quodsi alteri parti proximior est" der Fall hat bezeichnet werden sollen, wo die Insel mit allen ihren Teilen der einen Uferseite näher liegt als der anderen.[4]) Wir kommen nun zu dem bei

---

[1]) Dies verteidigt namentlich Westphal, Syst. d. röm. Rechts § 412; Anders Arndts, Pand. (11. Aufl.) § 153 Anm. 1.

[2]) l. 7. § 3 D. de acquir. rer. dom. 41. 1: In flumine nata, quod frequenter accidit, si quidem mediam partem fluminis tenet communis est eorum, qui ab utraque parte fluminis prope ripam praedia possident, pro modo latitudinis cuiusque praedii, quae latitudo prope ripam sit; quodsi alteri parti proximior sit, eorum est tantum, qui ab ea parte prope ripam praedia possident.

[3]) cf. l. 30 § 2 u. l. 55 pr. D. 41. 1.

[4]) Henrici, Lehre vom Inselerwerb in Iherings Jahrb. Bd. 13, S. 71.

weitem wichtigeren und auch mehr umstrittenen Punkte dieser Lehre, zur Bedeutung des Satzes: pro modo latitudinis cuiusque praedii, quae latitudo prope ripam sit. Man wird hieraus zunächst jedenfalls, ohne Anzweifelung zu begegnen, entnehmen können, dass diejenigen Uferbesitzer, welche überhaupt Anspruch auf Eigentumserwerb an einer Insel haben, an dem Erwerbe nach Verhältnis der Breite ihrer Grundstücke teilnehmen. Dass hierbei nur diejenige Breite der Grundstücke in Betracht kommt, welche diese am Ufer einnehmen, ist selbstverständlich. Es ist dies nicht nur dem Sinne des Erwerbes nach Uferrecht entsprechend, sondern es liessen sich anderenfalls überhaupt nur sehr schwer allgemeine Regeln über den Inselerwerb aufstellen, die gegebenen Falls zu den schwierigsten mathematischen Berechnungen führen würden. —

Man hat nun diese Stelle „pro modo latitudinis cuiusque praedii, quae latitudo prope ripam sit“ so aufzufassen gesucht, als ob bei einer derartigen Konkurrenz der Ufereigentümer lediglich die Breite der Grundstücke massgebend sei. Allerdings spricht die Stelle lediglich von einer derartigen Verteilung, man wird aber richtiger Meinung nach hier nicht nur den Wortlaut, sondern auch den Sinn zu berücksichtigen haben, der sich wiederum aus Hinzuziehung anderer Pandektenstellen leicht ergiebt. Thut man dies nicht, so würde man, wenn man „mediam partem fluminis“ in dem oben angeführten Sinne nimmt, zu dem falschen Schluss kommen, dass eine neu entstandene Insel, welche die Mitte des Flusses berührt, gemeinschaftliches Eigentum der beiderseitigen Uferbesitzer nach Verhältnis der Breite, welche ihre Grundstücke am Ufer einnehmen, wird. Einem derartigen ideellen Eigentum an einer Insel bei ihrer Entstehung widerspricht direkt l. 29. D. de acquir. rer. dom. 41. 1. Man muss mithin zum richtigen Verständnis unserer Stelle auch hier andere

Pandektenstellen heranziehen.[1]) Es ergiebt sich dann ohne Schwierigkeit, dass die Römer bei der Teilung von Inseln und Flussbetten stets das Prinzip der grössten Nähe gehabt haben, dass mithin der Entferntere durch den Näheren ausgeschlossen wurde. Betrachtet man dies Prinzip auch bei l. 7. § 3 D. de acquir. rer. dom. 41. 1., so wird man die Stelle dahin zu interpretieren haben, dass bei der angegebenen Art der Verteilung der Insel die gleiche Nähe der in Betracht kommenden Ufergrundstücke vorausgesetzt wird. Das Gesamtresultat vorstehender Erörterung über die Verteilung der Insel nach römischem Recht lässt sich dahin zusammenfassen[2]): „Jeder Teil oder, mathematisch ausgedrückt, jeder Punkt der Insel wächst bei ihrer Enstehung demjenigen Uferlande zu, welches demselben näher belegen ist, als ein anderes Ufergrundstück, und die Grenzlinien auf der Insel bilden sich also aus den Punkten, in denen gleiche Nähe zusammentrifft.“ Geht man von diesem Grundsatz aus, so lassen sich auch solche Spezialfälle mit Leichtigkeit entscheiden, wie z. B. die Zugehörigkeit der in einem Flusse vor der Mündung eines Nebenstromes entstehenden Insel, welche so belegen ist, dass sie vor sich auf eine weite Strecke kein Land nach derjenigen Flussuferseite hin hat, in deren unmittel-

---

[1]) l. 30 § 1 D. de acquir. rer. dom. 41. 1: Et ideo cum exsiccatus est alveus proximorum fit. § 2 duobus posterioribus modis privata insula fit eius, cuius ager proprior fuerat, quam primum exstitit. Ferner l. 38, l. 36 pr. eodem. l. 56 § 1: sed alveus, qui fuit inter eam insulam et fundum vicini, medius dividi debet, ita ut pars proprior insulae tuae tua, pars autem proprior agra vicini, eius esse intellegatur. — l. 65 § 2 u. 3: nam quid interest, qualis ager sit propter cuius propinquitatem posterior insula, cuius sit, quaeratur.

[2]) Henrici S. 61, Ebenso neuerdings Dernburg, Pand. I § 207 Anm. 11 und Zirndorfer a. a. O. Entgegengesetzter Ansicht ist Preusser, Seufferts Archiv Bd. 26, No. 221 und Windscheid Bd. 1. § 185 Anm. 1.

barer Nähe sie liegt. Nach der herrschenden Meinung müsste man auch hier dem Ufereigentümer, dessen Grundstück vielleicht weit ab von der Insel liegt, sich aber trotzdem parallel der Insel am Ufer hinzieht, Eigentum zusprechen. Es liegt auf der Hand, dass hierfür kein vernünftiger Grund sprechen würde. Naturgemässer und unserer obigen Auffassung entsprechend haben in einem solchen Fall die nächstbelegenen Seitenufereigentümer den Anspruch auf die Insel.

Ebenso ist in einem anderen Spezialfalle zu entscheiden, wenn sich nämlich in der Nähe einer Insel eine andere Insel bildet. Hierfür giebt es zwei Möglichkeiten, indem die neue Insel sich zwischen einem Ufer und der alten Insel oder aber zwischen beiden Ufern vor oder hinter der alten Insel in der Stromrichtung gebildet hat. In ersterem Falle wird auch nach der Pandektenstelle l. 65. § 3 D. de acquir. rer. dom. 41. 1.[1]) schon dem Eigentümer der alten Insel Eigentumsrecht an der neuen Insel zugesprochen. Was indessen den zweiten Fall betrifft, so müsste man nach der herrschenden Ansicht über die römischen Rechtsgrundsätze dem Eigentümer der alten Insel ein Eigentumsrecht an der neuen Insel absprechen und diese unter den Ufereigentümern teilen, vorausgesetzt natürlich, dass die Flussmittellinie überhaupt die Insel durchschneidet. Man wird auch hier, meinem Ermessen nach, dem oben ausgeführten Prinzip der Nähe folgend, den Eigentümer der alten Insel participieren lassen an dem Eigentume der neuen Insel.

---

[1]) l. 65 § 3 D. 41. 1. Si insula in flumine nata tua fuerit, deinde inter eam insulam et contrariam ripam alia insula nata fuerit, mensura eo nomine erit instruenda a tua insula, non ab agro tuo, propter quem ea insula tua facta fuerit: nam quid interest, qualis ager sit, cuius propter propinquitatem posterior insula cuius sit quaeratur. — Siehe auch Gruchot, Erläut. z. preuss. Recht. Bd. 7, S. 105.

Es ist auffallend, dass von der gesamten neueren Gesetzgebung nur in der schweizerischen Gesetzgebung der Grundsatz der grössten Nähe gilt[1]). Nach den Bestimmungen des Allgem. Landrechts kann z. B. leicht der Fall eintreten, dass der nächstliegende Ufereigentümer den kleinsten Teil der Insel erhält. Nach dem A. L. R[2]) soll nämlich zur Ermittelung, welchem Ufer eine Insel näher liegt, zunächst eine Linie gezogen werden, welche in gerader Richtung die Mittelpunkte zweier Querlinien verbindet. Diese Querlinien werden als Tangenten zu der Insel von dem einen Ufer nach dem gegenüberliegenden Ufer gezogen. Es leuchtet ein, dass es hierbei sogar häufig vorkommen kann, dass der nächstliegende Ufereigentümer den kleinsten Teil der Insel erhält. Da das Landrecht ausdrücklich hervorhebt, dass die Linie, welche die Mittelpunkte der Querlinien verbindet, in gerader Richtung gezogen werden soll, so kann auch bei sehr starken Biegungen eines Flusses der Fall eintreten, dass diese Linie die Insel überhaupt nicht trifft, sondern über das eine Ufergrundstück läuft.

Das sächsische Gesetzbuch (§ 281) bestimmt die Grenze, bis zu welcher die Insel den Eigentümern des einen oder des anderen Ufers zufällt, durch eine von den beiderseitigen Ufern aus zu bemessende Mittellinie. Um auch hier die Abweichung vom römischem Recht zu erläutern, sei der Fall angenommen, wo die in der Mitte des Flusses liegende Insel vor einer tief in das Land hineingehenden Bucht belegen ist. Nach sächsischem Recht würde hier die Mittellinie der Krümmung der Bucht genau folgen müssen. Die Folge hiervon ist, dass die Insel

---

[1]) Zürich P. G. § 128 und Schaffhausen P. G. § 486: Entsteht in einem Fluss eine Insel, so sind die benachbarten Ufereigentümer berechtigt, dieselbe sich anzueignen und nach dem Verhältnis der Nähe und Ausdehnung des Uferbesitzers unter sich zu teilen.

[2]) I. 9. §§ 247—252.

vielleicht ganz oder doch zum grossen Teil ausserhalb dieser Mittellinie zu liegen käme. Würde man hingegen die Teilung nach dem Grundsatz der nächsten Nähe vornehmen, so wäre das Resultat, dass hier auch die Eigentümer der zu beiden Seiten der Bucht liegenden Grundstücke an dem Eigentum der Insel partizipierten.

Das österreichische Gesetzbuch[1]) sagt nur, dass die Eigentümer der nach der Länge der Insel an beiden Ufern liegenden Grundstücke ausschliessend befugt sind, sich die Insel, falls sie in der Mitte des Flusses liegt, in zwei gleichen Teilen zuzueignen. Wenn die Insel auf der einen Hälfte des Gewässers liegt, so soll der Eigentümer des näheren Uferlandes allein darauf Anspruch haben.

Für diejenigen Ufereigentümer, deren Grundstücke auf demselben Ufer belegen sind, wird nach A. L. R.[2]) der Anteil eines jeden dieser Uferbesitzer durch Linien bestimmt, welche von den Punkten, wo eines jeden Grenze an den Fluss stösst, quer über den Fluss gerade nach der in der Mitte desselben angenommenen Linie gezogen werden.[3])

Das österreichische Gesetzbuch (§ 407) und das sächsische Gesetzbuch (§ 281) teilt den Eigentümern der anliegenden Ufer das Eigentum nach der Länge ihrer Grundstücke zu. Die übrigen neueren Gesetzgebungen enthalten überhaupt keine näheren Bestimmungen über die Teilung von Inseln unter die Ufereigentümer.

---

[1]) § 407. Vgl. auch Entw. für das Gesetzbuch des Grossherzogtums Hessen. III. 2. § 34.

[2]) I. 9. §§ 251, 252.

[3]) Auch bei dem Eigentumserwerb an Inseln bestimmt das A. L. R. analog den Bestimmungen über die Alluvion, dass jeder der Berechtigten das Eigentum an der ganzen Insel erworben habe, wenn er 3 Jahre hintereinander die Insel ruhig besessen und benutzt habe. Eine solche Frist ist zum Erwerb der ganzen Insel nicht erforderlich im Falle der §§ 254—256. — Nach § 258 können Inseln wie Uferteile im Interesse der Strombauverwaltung gegen Entschädigung beseitigt werden.

2) Das verlassene Flussbett.

§ 7.

Eng verwandt mit den von dem Inselerwerb geltenden Rechtssätzen sind die Bestimmungen über den Erwerb des verlassenen Flussbetts.

Flussbett ist der vom Ufer eingeschlossene Raum, durch welchen das Wasser seinen natürlichen Lauf nimmt.

Das Ufer des Flusses geht so weit, als der Fluss sich seiner natürlichen Beschaffenheit nach, und zwar nicht bloss bei gewöhnlichem und mittlerem Wasserstande, sondern auch bei dem alljährlich, oder auch von Zeit zu Zeit wiederkehrenden Hochwasser zu erheben pflegt[1]).

Das Flussbett bildet einen Teil des Flusses[2]). Mithin kann dasselbe kein für sich bestehender Gegenstand des Eigentums sein, auch wird man infolge dessen nicht von besonderen Rechten am Flussbett sprechen können. Erst, wenn das Flussbett aufgehört hat, einen Teil des Flusses zu bilden, d. h. wenn der Fluss seinen natürlichen Lauf geändert hat oder teilweise oder gänzlich ausgetrocknet ist, kann das nunmehr vom Wasser „verlassene“ Flussbett Gegenstand besonderen Eigentums bilden.

Was den Eigentumserwerb an einem verlassenen Flussbett anbelangt, so stimmt hier das römische mit dem älteren deutschen Recht und den geltenden Bestimmungen darin überein, dass das Flussbett den Adjacenten zufällt[3]).

---

[1]) Strieth. Arch. Bd. 51, S. 157. — O.-Trib. Erk. vom 22. Oktober 1863.

[2]) Strieth. Arch. Bd. 81, S. 73. Erk. v. 24. XI. 1870: „Der Fluss besteht aus Ufer, Wasser und Bett.“

[3]) § 23. J. de rer. div. 2,1; Ssp. II. 56 § 4: Dat selve dut die agang, of he verdroget. — Die Glosse bemerkt hierzu noch: „Das ist, er wird auch ihr nach dem, als der Boden ihr ist, der daran stösset.“

A. L. R. I. 9. §§ 270, 271. Oesterr. G.-B. § 409: Wenn ein Gewässer sein Bett verlässt, so haben vor allem die Grund-

Auch hier ist also das Okkupationsrecht, und zwar aus denselben Gründen wie bei der neuentstandenen Insel ausgeschlossen. Indes finden die römischen Sätze heute nicht mehr unbedingte Anwendung. Vorzüglich besteht eine Abweichung darin, dass die Adjacenten des verlassenen Flussbetts die Pflicht haben, die Grundbesitzer, welche durch den neuen Lauf des Wassers Schaden leiden, zu entschädigen.

Sowohl nach römischem wie nach geltendem Rechte fällt das Eigentum des verlassenen Flussbetts den Ufereigentümern ipso iure[1]) zu.

Die Frage der Teilung des Flussbetts unter mehrere Adjacenten ist rechtlich analog den Grundsätzen über die Teilung neu entstandener Inseln zu behandeln.

---

3) Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs über den Erwerb neu entstehender Inseln und verlassener Flussbetten.

§ 8.

Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich sieht von einer Regelung des Eigentumserwerbes an neu entstehenden Inseln und am verlassenen

---

besitzer, welche durch den neuen Lauf des Gewässers Schaden leiden, das Recht, aus dem verlassenen Bett oder dessen Werte entschädigt zu werden.

§ 410: Ausser dem Falle einer solchen Entschädigung gehört das verlassene Bett, so wie von einer entstandenen Insel verordnet wird, den angrenzenden Uferbesitzern.

Code civil art. 563: Si un fleuve ou une rivière navigable, flottable ou non, se forme un noveau cours en abandonnant son ancien lit, les propriétaires des fonds nouvellement occupés, prennent à titre d'indemnité, l'ancien lit abandonnée, chacun dans la proportion du terrain qui lui a été enlevé.

Sächs. G.-B. § 281 erwähnt die Entschädigungspflicht nicht. Bad. L. R. art. 563. W. G. für: Gotha § 24, Coburg § 23, Meiningen § 14, Reuss § 23, Rudolstadt § 23, Baiern § 27, Braunschweig § 52.

Leuthold, Russ. Rechtsurk. S. 117.

[1]) S. Anm. 3, S. 36 ff.

Flussbett ab. Die Motive suchen dies, wie schon oben ausgeführt wurde, ebenfalls damit zu begründen, dass „mit der Regelung dieser Verhältnisse in dem Bürgerlichen Gesetzbuche so ziemlich das gesamte Wasserrecht in dasselbe hineingezogen würde, d. h. ein Gebiet betreten werden würde, welches überwiegend dem öffentlichen Rechte angehört und mithin der Landesgesetzgebung vorzubehalten ist“[1]).

---

[1]) Bd. III, S. 302.

Zweiter Abschnitt.

Eigentumserwerb an herrenlosem Lande, das bisher in niemandes Eigentum gestanden hat oder das seinen bisherigen Eigentümer wieder verloren hat.

Einleitung.

§ 9.

Eine minder ausführliche Behandlung beansprucht der zweite Teil unserer Untersuchung, nämlich die Frage nach dem Eigentumserwerb an solchem herrenlosen Lande, das bisher in niemandes Eigentum gestanden hat oder das seinen bisherigen Eigentümer wieder verloren hat.

Unter herrenlosem Lande, das bisher in niemandes Eigentum gestanden hat, ist solches Land zu verstehen, das seit Menschengedenken niemandem gehört hat. Ob dies vielleicht vor dieser Zeit der Fall gewesen ist, ist rechtlich ohne Bedeutung.

Zu der rechtswirksamen Dereliktion eines Grundstücks nach römischem und deutschem Recht ist nötig, dass der Eigentümer seinen Willen, sich des Eigentums zu entäussern, durch Besitzaufgabe bethätigt. Auf demselben Standpunkt stehen das Allg. Landrecht und der code civil[1]). Nach neuestem Recht hat sich dies aber vielfach geändert. Das sächs. Gesetzbuch z. B. lässt den Verlust des Eigentums an einem Grundstück erst dann eintreten, wenn der

---

1) A. L. R. I. 9. § 16. Code civil art. 539.

Eigentümer bei Gericht erklärt hat, das Eigentum aufgeben zu wollen[1]). Nach dem bairischen Entwurf[2]) hat der derelinquierende Eigentümer die Erklärung, das Eigentum aufgeben zu wollen, in einer Notariatsurkunde oder bei der zuständigen Steuerbehörde oder Ortsobrigkeit abzugeben. Trotzdem aber bleibt das Grundstück so lange im Eigentum des bisherigen Besitzers, bis letzterer die Löschung seines Eigentums im Grundbuch erwirkt hat.

Nach dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich ist die Dereliktionserklärung vor dem Grundbuchamte abzugeben und dieselbe auch in das Grundbuch einzutragen.[3])

Da das geltende Recht über den Eigentumserwerb an herrenlosem Lande vielfach nur aus der Vergangenheit zu erklären ist, so glauben wir, ganz kurz an die historische Entwickelung erinnern zu müssen.

In ältester Zeit war den Germanen ein Privat-Eigentum am Grund und Boden ja überhaupt gänzlich unbekannt, und auch als sich dies geändert hatte, blieben Wälder und Moore davon ausgeschlossen. Sie standen zum Teil der Gemeinde zur ausschliesslichen Verfügung, trugen aber auch dann gewissermassen den Charakter herrenlosen Guts, indem auch Ungenossen durch Rodung Eigentum daran erwerben konnten. Das Recht der freien Rodung in solchen Allmenden wurde dann freilich mehr und mehr durch die Markordnungen beschränkt, oder ganz ausgeschlossen; stellenweise hat es sich jedoch noch erhalten bis in das vorige Jahrhundert hinein.

Weit häufiger als innerhalb der Feldmark einer Genossenschaft kam der Neubruch in den Wüsteneien vor. Unter Wüsteneien versteht man die Wälder und Gewässer, welche sich nicht im Gemeindesitz oder im Sondereigen-

---

1) Sächs. G.-B. § 294.

2) Bair. Entw. III. Art. 151, 152.

3) § 872 I. Lesung. § 841 II. Lesung.

tum befanden. Es ist naturgemäss, dass sich ein solches freies Aneignungsrecht überall nur so lange erhalten konnte, als es überhaupt herrenlose Wüsteneien gab. Dasselbe musste sich mithin in gleichem Masse verlieren, wie die Wüsteneien entweder von ganzen Völkerstämmen in Besitz genommen wurden oder aber dem König als herrenloses Land später zufielen. Dieses Eigentum des Königs an herrenlosem Lande ist wohl hervorgegangen aus einem Rechte des Königs am Grund und Boden, welches die neuere germanistische Wissenschaft als Bodenregal zu bezeichnen pflegt. Da der König mit der Zeit als Eigentümer aller herrenlosen Ländereien in seinem Reiche galt, so bedurfte es späterhin zu jeder Rodung im wüsten Lande einer königlichen Genehmigung. Der Neubruch in den Wüsteneien wurde vielfach nach wie vor als fiskalisches Eigentum behandelt, der Erwerber erlangte nur ein erbliches Nutzungsrecht und musste dafür einen Zins bezahlen, welcher nur durch ein besonderes königliches Privileg erlassen werden konnte.

Wie alle derartigen Rechte ist auch das fiskalische Recht am herrenlosen Grund und Boden später den einzelnen Territorialherrn zugesprochen worden, ohne dass sich jedoch eine Allgemeingültigkeit für ganz Deutschland nachweisen liesse.

I. Die gemeinrechtliche Geltung des römischen Rechtssatzes über den Erwerb herrenlosen Landes.

§ 10.

Bevor wir uns nun zur Darstellung der einzelnen partikularrechtlichen Bestimmungen wenden, sei noch die Streitfrage, welche lange Zeit hindurch die Juristenwelt beschäftigt hat, erwähnt, ob nämlich in Bezug auf

herrenlose Ländereien der römische Satz „nullius res primo occupanti fit“ gemeinrechtliche Geltung hat oder nicht.

Die älteren Publicisten[1]) hatten die Behauptung aufgestellt, dass sich im Mittelalter ein Regal auf alle herrenlosen Sachen ausgebildet habe. Aus dieser Theorie ergiebt sich von selbst, dass mithin auch die herrenlosen Länder gemeinrechtlich zu den Regalien zu zählen wären. Es ist dies aber, wie bereits bemerkt, eine durchaus irrige Annahme. Vorzüglich ist es Klueber[2]), der mit Erfolg diese falsche Ansicht bekämpft hat.

Heute wird allgemein anerkannt, dass die römische Bestimmung über den Eigentumserwerb herrenloser Ländereien, d. h. also das freie Aneignungsrecht derselben, als gemeinrechtliche Lehre aufzufassen ist.

Diese Lehre darf aber nicht in der römischen Unbedingtheit angewandt werden. Man muss vielmehr die Uragrarverfassung des Bodens, die Gründung der einzelnen Dörfer und Gemeinden hierbei in Betracht ziehen. Es ergiebt sich hieraus, dass auf herrenlose Ländereien, die im Bezirke einer Gemeinde belegen sind, die Gemeinde Anspruch auf diese hat[3]). Nur ausserhalb der Gemeinden wird man das freie Okkupationsrecht an herrenlosem Lande anzuerkennen haben.

---

[1]) siehe die bei Maurenbrecher, Deutsches Privatrecht Bd. I. § 189 Citierten.

[2]) Klueber, Allgem. jurist. Bibliothek Bd. 19, S. 373.

[3]) s. Maurenbrecher, Deutsches Privatrecht Bd. I § 189. Rechtssprüche der preussischen Gerichtshöfe, Simon (1828) Bd. I, S. 236: Einer Stadt gebührt vermöge ihres Weichbildrechts das Eigentum an den, innerhalb ihres Weichbildes belegenen Gütern, welche nicht anderen aus einem Titel gehören.

II. Die Bestimmungen der Partikularrechte über den Erwerb herrenlosen Landes.

§ 11.

Von den neueren Gesetzgebungen hat das österreichische Gesetzbuch[1]) die römische Theorie angenommen, wenn auch mit unwesentlichen Veränderungen, welche darin bestehen, dass die Befugnis der Zueignung „freistehender Sachen" von allen Mitgliedern des Staates durch einige politische Gesetze eingeschränkt wird.

Die übrigen Gesetzgebungen stimmen darin überein, dass sie dem Staate ein ausschliessliches Aneignungsrecht an herrenlosem Lande zusprechen, oder den Uebergang des Eigentums an den Staat an solchen Ländereien ipso iure eintreten lassen, jedoch meistenteils mit der oben erwähnten Beschränkung auf die ausserhalb einer Gemeinde liegenden Ländereien.

Nach dem Allg. Landrecht hat der Staat an herrenlosen Grundstücken das ausschliessliche Okkupationsrecht[2]).

Der Staat kann jedoch sein Aneignungsrecht auf jeden dritten übertragen. Eine Ausnahme von dieser Regel besteht darin, dass, wie schon vorher erwähnt wurde, das Recht des Staates vielfach hinter dem Auenrecht und Weichbildrecht zurücksteht[3]), wenn auf Grund desselben das Eigentum des Gutsherrn oder der Stadt zu präsumieren ist. Hierüber entscheiden provinzielle Bestimmungen.

So verordnet das westpreussische Provinzialrecht von 1844, dass herrenlose und verlassene Grundstücke innerhalb der Grenzen eines adligen Guts dem Gutsherrn anheimfallen. Im Gebiete der Stadt Danzig, soweit es sich im Jahre

---

[1]) Oesterr. G.-B. § 381 ff.

[2]) II. 16. § 8: Grundstücke, welche noch niemandes Eigentum gewesen, kann der Staat für sich selbst in Besitz nehmen, oder auch an andre sowohl zum Eigentum als zur Nutzung überlassen.

[3]) s. oben S. 42. Anm. 3.

1807 vom preussischen Staate losgelöst hat, gehören diese der Stadtkämmerei [1]).

Das Auenrecht ist am meisten verbreitet in der Provinz Schlesien, wonach die unbebauten Grundstücke der Dorfschaften präsumtiv dem Rittergut gehören.

Die bairische Gesetzgebung bestimmt im Codex Maximilianeus Bavaricus civilis [2]), dass in Baiern nach alter deutscher Gewohnheit die herrenlosen Länder dem Fiskus gehören. Diese Verordnung wurde noch bestätigt durch ein kurfürstliches Generalmandat vom 30. Juli 1723, wonach die öden Gründe der Landesherrschaft zugesprochen werden [3]). Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Baiern [4]) lässt die Markung, in welcher ein derelinquiertes Grundstück belegen ist, an diesem einen Eigentumstitel erlangen.

Nach schweizerischem Privatrecht wird das noch nicht kultivierte Land regelmässig als im Eigentum des Staats oder einer Gemeinde betrachtet. Im übrigen gilt hier das Recht der freien Okkupation, allerdings mit der Beschränkung, dass überall dort, wo Grundbücher bestehen, die blosse Besitzergreifung nicht genügt, sondern zum Eigentumserwerb noch die Eintragung in das Grundbuch erfolgen muss [5]).

Das Aneignungsrecht einzelner ist ausgeschlossen nach der französischen Gesetzgebung. Diese spricht das Eigentum

---

[1]) Westpreuss. Prov. R. § 77 und Ges. v. 16. Februar 1857, Art. 10 § 4.

[2]) l. 8. Cod. de omni agr. des: Non est in usu apud nos in Bavaria nec licet domos vacuas vel praedia deserta occupare vel occupanda sua facere, imo ex consuetudine Imperii Germanici eius modi bona deserta et pro derelicto habito fisco vindicantur.

[3]) Kreittmayr, Anm. über d. Cod. Max. Bav. civ. Bd. II. 1. § 7, No. 5.

[4]) Art. 151 ff.

[5]) Huber, System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts. Bd. III, S. 153.

an allen herrenlosen, ebenso wie an den erblosen Gütern der Nation zu und zwar lässt sie das Eigentum ohne Besitzergreifung, also ipso iure übergehen[1]).

Endlich sei noch das bürgerliche Gesetzbuch für Sachsen erwähnt, das (§§ 294, 2618—2620) ähnlich wie das französische Recht die unbeweglichen derelinquierten Sachen als erbloses Gut behandelt und mithin dem Staate zu Eigentum zuspricht.

III. Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich über den Eigentumserwerb an herrenlosem Lande.

§ 12.

Der Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich erster Lesung glaubt die Person des zur Aneignung des derelinquierten Grundstücks Berechtigten nicht näher bestimmen zu dürfen, um Kollisionen mit dem öffentlichen Recht der Einzelstaaten zu vermeiden[2]).

Im Gegensatz hierzu spricht der Entwurf zweiter Lesung[3]) dem Staate ein Aneignungsrecht auf derelinquierte Grundstücke zu, mit der Massgabe jedoch, dass der Eigentumserwerb des Staates nicht durch Besitznahme sondern erst durch Eintragung im Grundbuch erfolgt.

Für nicht derelinquierte herrenlose Grundstücke lässt

---

[1]) Art. 539. Tous les biens vacans et sans maître, et ceux des personnes qui décèdent sans héritiers, ou dont les successions sont abandonnées, appartiennent à la nation. — Art. 713: Les biens qui n'ont pas de maître, appartiennent à la nation.

[2]) § 872.

[3]) § 841.



es auch der Entwurf zweiter Lesung bei den bisherigen Bestimmungen der Landesrechte bewenden.

Ueber den Erwerb solcher herrenlosen Grundstücke, die weder zu den neu entstehenden, noch zu den derelinquierten gehören, bemerken die Motive[1]), unserer Meinung nach sehr richtig, dass das rechtliche Schicksal derselben ohne Belang ist. Schwerlich dürfte es heutzutage in Deutschland oder überhaupt in kultivierten Ländern Grundstücke von einigem Werte und Umfange geben, die keinen Eigentümer haben.

---

[1]) III. S. 301.

